



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000359542

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501909-62.2022.8.26.0024, da Comarca de Andradina, em que é apelante JOMAR RONICEZAR FALCO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **negaram provimento ao recurso de apelação interposto pela Defesa, e, ex officio, readequaram a reprimenda imposta ao réu Jomar Ronicezar Falco para 03 (três) anos de reclusão, e pagamento de 15 (quinze) dias-multa, fixados no valor unitário mínimo legal, mantendo-se a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos. v.u.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E AIRTON VIEIRA.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 9590

Órgão Julgador: 03ª Câmara de Direito Criminal

Apelação n.º 1501909-62.2022.8.26.0024

Apelante: Jomar Ronicezar Falco

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Andradina

APELAÇÃO CRIMINAL. Furto duplamente qualificado (artigo 155, § 4º, incisos I e IV, do Código Penal). Sentença condenatória. Pretensão à absolvição pela aplicação do princípio da insignificância. Impossibilidade. Atipicidade material não configurada. Dosimetria. Qualificadoras bem demonstradas. Maus antecedentes ostentados pelo réu e qualificadora sobejante que ensejam à exasperação da pena-base, contudo em patamar mais brando do que o estabelecido em sentença. Readequação, ex officio, da reprimenda na primeira fase da dosimetria. Réu reincidente. Regime fechado mantido. Pretensão à concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Prejudicado. Recurso não provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto por Jomar Ronicezar Falco contra a r. sentença (fls. 280/286) em que se julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condená-lo como incurso no artigo 155, § 4º, incisos I e IV, do Código Penal, ao cumprimento da pena privativa de liberdade de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento 12 (doze) dias-multa, fixados no valor unitário mínimo legal.

Em suas razões recursais (fls. 316/323), o apelante pugnou pela absolvição por atipicidade material da conduta, decorrente da aplicação do princípio da insignificância. Subsidiariamente, requereu a fixação da pena-base no mínimo legal, o afastamento da circunstância agravante da reincidência, bem como a concessão da gratuidade de justiça.

Regularmente processado o recurso interposto e ofertadas contrarrazões (fls. 328/331), a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo **não**

providimento do apelo (fls. 339/347).

É o relatório.

Infere-se dos autos que **JOMAR RONICEZAR FALCO** foi processado como incurso no artigo 155, §§ 1º e 4º, incisos I e IV, do Código Penal, porque segundo consta na denúncia, no dia 16 de agosto de 2022, por volta das 04h30min, no estabelecimento comercial localizado na Rua Homero Rodrigues Silva, n.º 1.816, Centro, na Cidade e Comarca de Andradina, em unidade de desígnios com SANLAY CRISTINE DA SILVA VIANA, aproveitando-se do repouso noturno e do baixo fluxo de pessoas, mediante rompimento de obstáculo, subtraíram, para si ou para outrem, coisa alheia móvel, consistentes em 01 cigarro (acessório de narguilé), marca Kaloud, 02 utensílios de cozinha (pegadores de narguilé de alumínio) na cor rosa, 01 pacote de papel alumínio com 50 unidades, 01 Uísque de 1 litro, marca Black Label, 15 fumos de corda, marca Aroma do Campo, 04 fumos de corda, marca Santropez, 07 fumos de corda, marca Paulistinha, 08 cigarretes, sendo 07 de essência Ziggy e 01 de essência Pimp, 13 isqueiros, todos pertencentes à pessoa de Leonardo Soares Rodrigues, avaliados em R\$ 905,00 (novecentos e cinco reais).

Segundo restou apurado, “(...) **JOMAR RONICEZAR FALCO** e **SANLAY CRISTINE DA SILVA VIANA**, nas condições de tempo e local supramencionados, estavam transitando pelo local, e aproveitando-se do repouso noturno e baixo fluxo de pessoas, decidiram realizar o furto no estabelecimento comercial.

*Tiveram acesso ao interior do estabelecimento mediante rompimento/destruição da fechadura da porta frontal do imóvel, após, **JOMAR** adentrou o local e subtraiu as mercadorias citadas e SANLEY ficou ao lado de fora para observar a movimentação, fazendo a função de 'vigia'.*

O proprietário da tabacaria, LEONARDO SOARES (fls. 12), chegou no local dos fatos pela manhã e constatou que várias mercadorias haviam sido levadas, logo após, acionou a polícia militar. Às fls. 16 a vítima foi ouvida novamente e reconheceu os objetos que foram apreendidos na posse do réu JOMAR.

*Instados, **JOMAR** (fls. 13) e SANLEY (fls. 14/15) confessaram a prática e autoria delitiva, em relação a ré SANLEY, foi homologado Acordo de Não*

Persecução Penal (fls. 162/163).

*O investigador de Polícia ROBERTO DOS SANTOS (fls. 17) analisou as imagens capturadas pelas câmeras de segurança, efetuou diligências pelo local, e logrou êxito em encontrar **JOMAR** que bateu com as características da filmagem do local furtado. Indagado sobre o produto do crime, logo **JOMAR** confessou que ele e sua amiga Sanlay Cristine da Silva Viana haviam cometido o furto e apresentou parte dos objetos.*

Às fls. 27/33 encontra-se Laudo Pericial atestando o rompimento de obstáculo consistindo em 'dano no miolo da fechadura'.

Nas fls. 18/19 consta auto de entrega.

Às fls. 41/42 há auto de exibição e apreensão dos objetos. (...)”

Após o regular trâmite da ação penal, adveio a r. sentença condenatória, contra a qual se insurge a apelante por meio do presente recurso que se passa a analisar.

Inicialmente, importa notar como bem registrado na denúncia, que a coautora Sanlay Cristine da Silva Viana foi beneficiada com o Acordo de Não Persecução Penal, homologado em 07 de junho de 2023 (fls. 162/163).

Pois bem. O conjunto probatório se mostra cristalino, apontando a materialidade e a autoria do crime de furto qualificado imputado ao réu.

A materialidade delitiva resultou comprovada por meio do boletim de ocorrência (fls. 4/10), termos de depoimento e declarações (fls. 11, 12, 16 e 17), auto de entrega (fls. 18/19), laudo de constatação de destruição de obstáculo (fls. 27/33), auto de exibição e apreensão (fls. 41/42), auto de avaliação (fls. 43/44), relatório final (fls. 103/106), bem como pelas demais provas produzidas durante a instrução criminal.

A autoria delitiva, igualmente, é inconteste, tendo em vista as declarações prestadas pela vítima Leonardo Soares Rodrigues e pelas testemunhas Divanildo Queiroz da Silva, policial militar e Roberto Rodrigues dos Santos, policial civil (fls. 11, 12, 16 e 17; 273 – mídia audiovisual).

A vítima Leonardo Soares Rodrigues, ouvida apenas durante o inquérito policial (fls. 12 e 16) – particularidade que não causa espanto ou irregularidade, consoante dispõe o art. 201 do Código de Processo Penal -, reforçou a

ocorrência do crime, marcou o elemento normativo e disse sobre as circunstâncias, que, “(...) é proprietário da L M Tabacaria e nessa madrugada foi avisado por um vizinho da Tabacaria, que o estabelecimento estava aberto, ao chegar no local constatou arrombamento da porta e que várias mercadorias haviam sido levadas. Acionou a Polícia Militar que compareceu no local, logo o perito também chegou no local. Há câmeras de segurança no estabelecimento que mostram dois indivíduos tentando entrar na pizzeria sem lograr êxito e em sequência cometendo o furto na Tabacaria.” “(...) comparece nesta unidade após ser comunicado sobre a apreensão de objetos descritos como semelhantes aos que foram subtraídos de seu estabelecimento comercial 'LM Tabacaria'; Assim, declara reconhecer como sendo os mesmos objetos subtraídos do interior da tabacaria na ocasião do fato os seguintes itens: um Kaloud (acessório para narguilé), dois pegadores de alumínio (acessório para narguilé), treze isqueiros, uma garrafa de whisky 'Black Label', oito pacotes de essência para narguilé e vinte e seis embalagens de cigarros (palheiro); Assim, reconhece com 100% de certeza todos os itens recuperados e apreendidos em 18/08/2022 conforme descrito acima, muito embora ainda exista uma parcela de objetos noticiados como subtraídos que ainda não foram localizados. Relata que está à disposição das autoridades em colaboração para elucidação do fato. (...)”.

Nesse ponto, convém salientar que, em se tratando de crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente quando rica em detalhes, harmônica e coerente entre si, como ocorre na espécie.

A respeito, já se manifestou esta Colenda Câmara de Direito Criminal:

“(...) Em crimes dessa natureza, especialmente cometidos de forma clandestina, **a palavra da vítima, em harmonia com os demais elementos de prova, deve ser considerada e ganha status de preponderância** para o decreto condenatório. (...)”.

(TJSP; Apelação Criminal 1511203-19.2023.8.26.0602; **Relator: Luiz Antonio Cardoso**; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Sorocaba - 4ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 06/11/2024; Data de Registro: 06/11/2024 - g.n.).

“APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Apelante condenado à pena de 1 ano e 4 meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direitos, e ao pagamento de 6 dias-multa, como incurso no art. 155, § 4º, IV, c/c o art. 14, II, CP, por ter tentado subtrair, em proveito comum, previamente ajustado e agindo com unidade de desígnios com o corréu, objetos guardados no interior do veículo Peugeot/307, prata, de placas HJK7533, pertencentes à vítima E. de M. D. A., somente não consumando o delito por circunstâncias alheias à sua vontade. 2. Recurso defensivo: (i) absolvição por insuficiência de provas, (ii) desclassificação para o crime de furto na modalidade simples, (iii) abrandamento do regime prisional. 3. A materialidade e autoria foram suficientemente demonstradas pelo conjunto fático-probatório. 4. **A palavra da vítima de crimes patrimoniais reveste-se de valor probatório importantíssimo, consoante entendimento da jurisprudência pátria** (STJ. AgRg no AREsp n. 1.250.627/SC). 5. A pena atribuída ao apelante foi determinada com equilíbrio e justiça, não havendo qualquer razão para a sua alteração de ofício. 6. O regime inicial aberto já foi fixado pela r. sentença apelada, inexistindo razão para a insurgência defensiva. 7. Recurso desprovido.”

(TJSP; Apelação Criminal 0000310-10.2023.8.26.0516;
Relator: Toloza Neto; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Roseira - Vara Única; Data do Julgamento: 08/10/2024; Data de Registro: 08/10/2024 - g.n.).

Já a testemunha policial militar, Divanildo Queiroz da Silva, na fase administrativa, narrou que “(...) *foi acionado via COPOM a comparecer ao local dos fatos, aonde chegando, manteve contato com a vítima e tomou conhecimento que um casal jovem havia destruído parcialmente a fechadura da*

porta de vidro temperado do estabelecimento e subtraído diversos produtos (bebidas, cigarros, narguilé e outros) do estabelecimento. O estabelecimento trata-se de uma loja de venda de produtos relacionados a narguilé, tabaco e bebidas em geral. Foram apresentadas fotografias de imagens capturadas do circuito de monitoramento. O circuito de monitoramento não está habilitado para a gravação de vídeo, apenas a fotografiação do ambiente. Até o presente momento não foram reconhecidos os autores do crime. (...)”.

No mais, adota-se, transcrevendo, o resumo do depoimento colhido em juízo pelo douto Magistrado sentenciante (fls. 283), vez que bem compilada a prova oral registrada nos autos:

*“(...) A testemunha **Roberto Rodrigues dos Santos** disse que no dia dos fatos um casal foi fazer um BO de furto. Na oportunidade eles apresentaram também imagens, onde aparecia o acusado Jomar forçando a porta da lojinha deles. Foi até o local onde desconfiava que o réu morava. Chegando na rua, bateu palmas, ele saiu e perguntou onde estavam as coisas que ele havia furtado. De pronto ele falou que estavam na casa dele. Ele concordou em acompanhar o depoente até a delegacia. Chegaram à identidade do réu pelas imagens, já conhecia o réu dos meios policiais, pela prática de furto. No momento ele admitiu a prática do crime e apresentou os objetos, estavam dentro da casa. Foi só uma parte que foi recuperado, não estavam todos lá. No dia o réu falou que estava acompanhado de uma garota para a prática do crime, a garota foi identificada e trazida até a DP. Salvo engano a entrada foi por arrombamento. (...)”.*

Nesse ponto, importa anotar não existir motivos para colocar em dúvida a credibilidade da palavra do policial civil, pois consonante com os demais elementos de prova contidos nos autos, não existindo fatos concretos que indiquem a intenção do agente público em prejudicar o acusado.

Ressalte-se que, de acordo com o entendimento sedimentado da jurisprudência, o fato de a testemunha ser agente policial não torna, por si só, seu

depoimento incrédulo ou desprovido de confiança, mormente, quando colhido sob o crivo do contraditório e apoiado em outras provas dos autos, como exemplo das declarações da vítima.

Confira-se, neste norte, a jurisprudência desta Colenda Câmara de Direito Criminal:

“DIREITO PENAL. APELAÇÃO. FURTO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. SUFICIÊNCIA DE PROVAS APTAS À CARACTERIZAÇÃO DO CRIME. RECURSOS DESPROVIDOS. 1. Apelantes condenados às penas de 2 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituídas por duas restritivas de direitos consistentes em prestações pecuniárias, e ao pagamento de 11 dias-multa, como incursos no art. 155, § 4º, I, II e IV, por terem, previamente ajustados e agindo com unidade de desígnios, subtraído, em proveito comum, mediante escalada e rompimento de obstáculo, diversos itens pertencentes à vítima Luciana e avaliados em R\$7.959,00. 2. As questões em discussão por recursos defensivos consistem em: (i) absolvição por insuficiência de provas, nos termos do art. 386, VII, CPP; (ii) afastamento das qualificadoras; e (iii) reconhecimento da minorante do furto privilegiado prevista no art. 155, § 2º, CP. 3. A materialidade e a autoria foram suficientemente comprovadas pelo conjunto fático-probatório. 4. **A palavra do policial civil reveste-se de valor probatório importantíssimo, especialmente quando se mantém coesa e coerente e é corroborada pelos demais elementos dos autos** (STJ. AgRg no AgRg no AREsp n. 1.598.105/SC; AgRg no Ag 1158921/SP). 5. As qualificadoras foram devidamente comprovadas por laudo pericial e pela prova oral e as sobressalentes podem ser utilizadas na exasperação da pena-base (STJ. HC n. 483.025/SC). 6. Impossível o reconhecimento do furto privilegiado, já que os bens subtraídos pelos apelantes não podem ser considerados de pequeno valor, nos termos exigidos pelo art. 155, § 2º, CP. 7. As penas atribuídas aos

apelantes e o regime inicial imposto para o seu cumprimento foram determinados com equilíbrio e justiça, não havendo qualquer razão para a sua alteração de ofício. 8. Recursos desprovidos.”

(TJSP; Apelação Criminal 0000123-69.2018.8.26.0615; **Relator: Toloza Neto**; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Tanabi - 1ª Vara; Data do Julgamento: 24/09/2024; Data de Registro: 24/09/2024) – g.n.).

O policial civil descreveu satisfatoriamente as diligências empreendidas, apresentou declarações coerentes, claras, e narrou os fatos com precisão, informando de modo consonante os detalhes da atuação policial.

Ademais, não se observa nenhuma discrepância capaz de gerar suspeitas em seu depoimento, não havendo qualquer indício que demonstre a intenção do depoente em incriminar injustamente o acusado.

Assim, o relato da policial é válido e deve ser avaliado como qualquer depoimento, merecendo credibilidade como elemento apto à formação da convicção do Magistrado.

O apelante por sua vez, nas duas fases da persecução penal (fls. 13, 273 – mídia audiovisual e 283), confessou a prática delitiva e assim afirmou “(...) *a acusação é verdadeira. Estava usando droga, tinha terminado com sua esposa, estava solteiro. Voltou para Andradina, acabou voltando na droga, aí foi quando conheceu a Sanlay. Estavam usando drogas juntos. Estavam na abstinência do uso da droga, bebida, pelo fato de não terem dinheiro, resolverem entrar na tabacaria, que não sabe nem de quem é. Queria até pedir desculpa. Quando o policial chegou já estava arrependido. Retirou o miolo da porta. A grande maioria foi tudo devolvido, foi consumido ali carteira de cigarro, bebida. Iam consumir um pouco, vender um pouco ou trocar a droga. Sanlay entrou também. Isso foi por volta de umas 5 horas da manhã. Usaram uma chave de fenda para arrebentar a porta. (...)*”.

Dessarte, infere-se que as declarações prestadas pela vítima e pelas testemunhas, sem tropeços ou contradições, foram harmoniosas e afinadas com as demais provas coligidas aos autos, notadamente o laudo de constatação de destruição de obstáculo (fls. 27/33), corroborados pela confissão do apelante, permitindo extrair

elementos suficientes para comprovação da autoria e materialidade do crime de furto imputado ao réu.

Assim, tem-se bem reconhecida a qualificadora referente ao rompimento de obstáculo à subtração da coisa *"consubstancia-se na conduta do agente que destrói ou rompe obstáculo à subtração da coisa, vale dizer, na sua atuação sobre qualquer empecilho material a essa subtração, pelo que não há razão lógica ou legal para se fazer distinção entre o obstáculo externo e o inerente à própria coisa, pois ambos têm a mesma finalidade"* (RJDTACrimSP, 5/102).

Na hipótese *sub judice*, o laudo pericial de fls. 27/33, ofereceu informações importantes por meio do qual o Sr. Perito Criminal constatou: *"dano no miolo da fechadura, sinais de vasculha e desalinho no interior do imóvel (...)"*, restando bem demonstrada a qualificadora em comento.

Inatacável ainda, a incidência da qualificadora do concurso de agentes, eis que o *concursum delinquentium* foi demonstrado à saciedade, notada a pluralidade de agentes, a unidade de crimes, o relevante comportamento de cada um dos agentes, e o vínculo subjetivo, como observa Alberto Silva Franco: *"cada coautor é um autor e, por isso, deve apresentar as características próprias de autor. Isto significa que o coautor é 'aquele autor que tem o domínio da realização do fato conjuntamente com outro ou outros autores, com os quais tem um plano comum e uma distribuição de funções na realização de mútuo acordo'"* (Juan Bustos Ramirez, ob. cit., p. 331). *Destarte, embora as contribuições dos coautores para a concretização do fato criminoso possam materialmente variar, o resultado total deve ser debitado a cada um."* (Código Penal e Sua Interpretação Jurisprudencial vol. 1 Tomo I Parte Geral 6ª ed Alberto Silva Franco e outros SP:RT-1997, p. 447). Nesse sentido: TJSP: *"Quem emprega qualquer atividade para a realização de evento criminoso é considerado responsável pela totalidade dele, segundo a teoria monística que o nosso Direito Penal perfilhou"* (RT 558/309).

No mesmo sentido, para elucidar: *"Simples anuência a empreendimento criminoso ou a mera ajuda, ainda que sem participação direta na conduta criminosa, com vistas ao sucesso da atividade delinquencial de outrem, basta ao reconhecimento de coautoria"* (TACRIM/SP AC Rel. ONEI RAPHAEL JUTACRIM 31/395).

Presentes todos os elementos descritivos do tipo penal incriminador, o *animus furandi*, pelo *modus operandi* e o *animus rem sibi habendi*, além de não impugnado satisfatoriamente o elemento normativo, o desate condenatório, na ausência de justificativa ou dirimente é de rigor, reconhecidas as qualificadoras postas na denúncia.

Superados esses pontos, em que pesem os argumentos da Douta Defesa, necessário asseverar que inviável o reconhecimento da pretendida atipicidade material, sob o fundamento de que o valor da *res furtiva* seria insignificante.

No caso em apreço, não se mostra insignificante o valor da *res furtiva*, avaliada em R\$ 905,00 (fls. 43/44), montante superior a 10% (dez por cento) do salário-mínimo vigente à época dos fatos (R\$ 1.212,00), à luz do posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO. ATIPICIDADE MATERIAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO CONFIGURADO. RÉU REINCIDENTE. HABITUALIDADE DELITIVA. VALOR DA RES FURTIVA SUPERIOR AO PERCENTUAL DE 10% DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO CONFIGURADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME MAIS GRAVOSO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A reincidência e a habitualidade delitiva têm sido compreendidas como obstáculos iniciais à tese da insignificância, ressalvada excepcional peculiaridade do caso penal. Ademais, **não cabe o princípio da bagatela quando o valor do bem furtado supera o percentual de 10% do salário-mínimo em vigor à época dos fatos.**

2. Com relação à teoria do crime impossível aventada pela defesa, não há o que ser reparado no acórdão recorrido, tendo em vista o Enunciado n. 567 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

3. O reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis e a reincidência justificam até mesmo a fixação do regime inicial

fechado, quanto mais o semiaberto para réu que foi condenado à pena inferior a quatro anos de reclusão.

4. Agravo Regimental desprovido. (STJ, AgRg no HC 821197/SC, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, Julgado em 28/08/2023, DJe 30/08/2023, g.n.).

Aliás, destemidamente, o apelante aceitou as consequências penais para a subtração. Clara, pois, a ofensividade ao bem juridicamente tutelado.

Nesse sentido, como bem registrado por Guilherme de Souza Nucci *“O valor da res furtiva não pode ser o único parâmetro a ser avaliado, devendo ser analisadas as circunstâncias do fato para decidir-se sobre seu efetivo enquadramento na hipótese de crime de bagatela, bem assim o reflexo da conduta no âmbito da sociedade”* (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado, 17 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 554).

Com efeito: *“A subtração de bens, cujo valor não pode ser considerado ínfimo, não pode ser tido como um indiferente penal, na medida em que a falta de repressão de tais condutas representaria verdadeiro incentivo a pequenos delitos que, no conjunto, trariam desordem social”* (STJ - REsp. 824673/RS, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, Julgado em 14/06/2007). *“O reconhecimento do “crime de bagatela” exige, em cada caso, análise aprofundada do desvalor da culpabilidade, da conduta e do dano, para apurar-se, em concreto, a irrelevância penal* (TACRIMSP, RT 714/381). Tal princípio pode ser aplicado, apenas, se o bem subtraído for destituído de qualquer valor econômico ou afetivo, quando não produza qualquer diminuição no patrimônio da vítima, consoante jurisprudência abalizada (Apelação nº 1.006.579/9, Julgado em 02/04/1.996, 13ª Câmara, Relator: - **LOPES DA SILVA**, RJTACRIM 31/157).

Outrossim, de acordo com o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, o referido princípio deve ser analisado em correlação com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal, no sentido de excluir ou afastar a própria tipicidade da conduta, examinada em seu caráter material, sendo necessária a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) o

reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica (STF, HC 84.412-0/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, DJU 19/11/2004).

Na hipótese *sub judice*, a periculosidade social da ação restou configurada, sobretudo porque praticada mediante rompimento de obstáculos e concurso de agentes, do que exsurge o elevado grau de reprovabilidade do comportamento, impedindo, por conseguinte, o reconhecimento do princípio da insignificância, sem se olvidar os maus antecedentes e a reincidência ostentados pelo réu (fls. 247/266).

Nessa linha de raciocínio, vale conferir precedentes do Superior Tribunal de Justiça, *in litteris*:

“PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. FURTO PRIVILEGIADO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO (...). II - A jurisprudência pacífica desta Corte é no sentido de que a prática do delito de **furto qualificado por** escalada, arrombamento ou **rompimento de obstáculo, concurso de agentes, ou se o paciente é reincidente ou possuidor de maus antecedentes, indica a reprovabilidade do comportamento a afastar a aplicação do princípio da insignificância.** Precedentes. III - Na hipótese, o paciente foi condenado pela prática de furto qualificado, mediante o concurso de pessoas, e ostenta maus antecedentes. Na linha de precedentes desta Corte, ressalvado o meu entendimento pessoal, mostra-se incompatível o princípio da insignificância com sua conduta. Habeas corpus não conhecido” (HC 355.468/SC, Rel. Ministro Felix Fischer, 5ª Turma, DJe 6.10.2016 – g.n.)

“PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO TENTADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. **REINCIDÊNCIA. ELEVADO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA**

INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

I - A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos. II - Na linha da jurisprudência desta eg. Corte, ressalvado o meu entendimento pessoal, mostra-se **incompatível com o princípio da insignificância** a conduta ora examinada, **haja vista que o agravante é reincidente** (precedentes) Agravo regimental desprovido”. (STJ, AgRg no AREsp 1225890/MG, Rel. Ministro Felix Fischer, 5ª Turma, Julgado em 19/04/2018, DJe 27/04/2018 - g.n.).

Assim, restou evidenciada a prática do crime de furto qualificado pelo rompimento de obstáculos e mediante concurso de agentes, condutas que se subsomem às descritas no artigo 155, § 4º, incisos I e IV, do Código Penal.

Tecidas tais considerações, passa-se ao exame da dosimetria das penas e do regime prisional aplicados na r. sentença.

Na primeira fase, o MM. Juiz *a quo*, nos termos do artigo 59, *caput*, do Código Penal, atento à presença das qualificadoras de rompimento de obstáculos e concurso de agentes e aos maus antecedentes ostentados pelo réu (fls. 247/266 – Processos n.ºs 0001553-30.2011.8.26.0024, 0003997-70.2010.8.26.0024, 0004234-70.2011.8.26.0024 - trânsito em julgado para o réu/defesa em 21/08/2012, 06/02/2013, 10/09/2014, respectivamente), fixou a pena-base acrescida de 3/4 (três quartos), em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, e pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Inicialmente como bem ensina o Professor Guilherme de Souza Nucci, “*No caso do furto, a presença de uma única circunstância qualificadora, dentre as quatro possíveis (§ 4º do art. 155), já proporciona a aplicação de, pelo menos o dobro da pena.*” (NUCCI, Guilherme de Souza – *Individualização da pena*, 8ª edição, editora Forense, 2022, p. 92).

No caso em apreço, calha sublinhar que duas são as qualificadoras bem demonstradas sob o crivo do contraditório - rompimento de obstáculos e concurso de agentes, fato que distingue o crime de que se trata de outros de mesma natureza e espécie, que contam com apenas uma qualificadora. Nesse sentido: “As

*circunstâncias de um furto qualificado sob a égide de duas qualificadoras são mais graves que as cometidas sob o manto de uma única, de modo que o autor de um furto biqualeficado não pode receber o mesmo tratamento, no que diz respeito à fixação da pena-base, do que o autor de um furto uniualeficado” (TACRIM-SP. AC. Rel.: ALMEIDA BRAGA. RJD 24/225). No mesmo sentido, *mutatis mutandis*: “Como tenho reiteradamente decidido, a **biqualeficacão** do delito - e, com maior razão, a triqualificacão do crime -, por maior reprovabilidade da conduta, a exigir resposta mais aguda do Juiz Criminal e para que não se igualem situações díspares, o que afronta o princípio da individualização da pena, autoriza como de resto vem decidindo majoritariamente esta C. Corte, na conformidade, aliás, com o sufrágio da C. 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal à aplicacão de fracão superior à mínima de um terço” (TJESP, Apelacão Criminal nº. 0013467-74.2009.8.26.0602, Relator Exmo. Des. **SOUZA NERY**, julgado em 11.8.2011).*

Assim, irrepreensível o incremento aplicado à pena-base em virtude da pluralidade de qualificadoras, uma vez que tratando-se de furto biqualeficado; uma das qualificadoras deverá ser utilizada para qualificar o crime e outra, poderá ser valorada como circunstância judicial negativa.

A respeito do tema, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: “[...] 6. *Quanto ao deslocamento da qualificadora do rompimento de obstáculo para a primeira fase, também não verifico ilegalidade, porquanto está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, que entende que o reconhecimento de uma das qualificadoras já basta ao enquadramento do fato perpetrado no tipo penal violado, inexistindo óbice a que as sobejantes sejam utilizadas como circunstância negativa passível de consideracão na fixacão da pena-base. Precedentes. 7. Dessa forma, não verifico nenhuma ilegalidade a ser sanada nas vetoriais negativadas e, tampouco no incremento operado, ficando as sanções do paciente inalteradas. 8. Agravo regimental não provido”.* (AgRg no HC n. 895.146/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

Em reforço, destaca-se precedente desta Colenda Câmara de Direito Criminal:

“FURTO QUALIFICADO – RECURSOS DEFENSIVOS: pleito

de absolvição por insuficiência probatória ou por atipicidade da conduta – erro de tipo – inadmissibilidade – autoria e materialidade demonstradas – prova oral coerente e segura – circunstâncias fáticas evidenciam que os réus foram os agentes criminosos – condenação mantida – **PARCIAL PROVIMENTO PARA OUTRO FIM. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA: observância do critério trifásico correta – circunstâncias judiciais presentes – duas qualificadoras caracterizadas – utilização de uma delas como circunstância judicial desfavorável – precedentes do STJ e desta Corte Bandeirante – circunstância legal caracterizada, em relação a Fábio (dupla reincidência) – inexistência de causas de aumento ou diminuição de pena – regimes prisionais adequados – correção, de ofício, das penas pecuniárias impostas pelo juízo de origem – RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS ESSE FIM.”**

(TJSP; Apelação Criminal 1500131-08.2024.8.26.0632; **Relator: Jayme Walmer de Freitas**; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Auriflama - Vara Única; Data do Julgamento: 05/11/2024; Data de Registro: 05/11/2024 - g.n.).

Ademais, incensurável o reconhecimento dos maus antecedentes ostentados pelo apelante, uma vez que a condenação anterior transitada em julgado, alcançada pelo prazo depurador de 05 (cinco) anos, deve ser reconhecida como maus antecedentes, sendo, portanto, fundamento idôneo para se fixar a pena-base acima do mínimo legal.

Nesse sentido decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM
HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES.
DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES.
PERÍODO DEPURADOR DO ART. 64, INCISO I, DO CÓDIGO
PENAL. INAPLICABILIDADE. ADOÇÃO DO SISTEMA DA

PERPETUIDADE PELO CÓDIGO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. - A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que as condenações criminais alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, afastam os efeitos da reincidência, contudo, não impedem a configuração de maus antecedentes.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 593.818/SC (Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, DJe 31/8/2020), em regime de repercussão geral, firmou tese no sentido de que “não se aplica para o reconhecimento dos maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal”.

- Nesse contexto, não há falar em flagrante ilegalidade no desvalor atribuído aos antecedentes criminais do agravante e, em consequência, encontra-se suficientemente motivada a exasperação da pena-base.

- A despeito de o registro criminal anterior do agravante ser antigo, ato é que esta Corte Superior, no exame dos fundamentos alegados no cálculo da pena, procura não se imiscuir no juízo de mérito dos magistrados das instâncias ordinárias, apenas afastando razões sem respaldo legal, o que não é caso dos autos, tendo em vista que o Código Penal vigente adotou o sistema da perpetuidade para os registros criminais configuradores dos maus antecedentes.

- Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 655.793/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/04/2021, DJe 19/04/2021).

Registre-se que, o Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 593818, com repercussão geral reconhecida (Tema 150) fixar a seguinte tese:

“Não se aplica para o reconhecimento dos maus antecedentes o

prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no art. 64, I, do Código Penal.” (RE 593818, Relator: MIN. Roberto Barroso, Sessão Virtual de 7.8.2020 a 17.8.2020).

Destaca-se por oportuno que: *“Somente quando todas as circunstâncias judiciais forem favoráveis ao réu a pena deve ser fixada no mínimo legal. Em verdade, se uma delas lhe for desfavorável, o juiz deve elevá-la acima do piso. E, nesse contexto, se todas ou quase todas circunstâncias inominadas apresentarem-se como prejudiciais ao acusado, nada impede a imposição da pena máxima. Todavia, instalou-se na prática forense o raciocínio equivocado pelo qual a pena-base equivale à pena mínima, o que não se compactua com o espírito da legislação penal.”* (MASSON, Cleber Rogério Direito Penal Esquematizado Parte Geral 4ª ed. São Paulo: Método, 2011, p. 628).

Não obstante todavia, os péssimos antecedentes ostentados pelo réu e a qualificadora remanescente justificarem a exasperação, como anotado na r. sentença, contudo, conquanto o legislador ordinário não tenha estabelecido percentuais fixos para nortear o cálculo da pena-base, deixando a critério do julgador encontrar parâmetros suficientes, o salto quantitativo, no caso concreto, mostra-se exagerado, sendo proporcional o acréscimo de 1/2 (metade), obtendo-se, então, uma pena privativa da liberdade de 03 (três) anos de reclusão, e pagamento de 15 (quinze) dias-multa, fixados no valor unitário mínimo legal.

Na segunda fase, a circunstância atenuante da confissão espontânea foi integralmente compensada com agravante da reincidência, mantendo-se a reprimenda como fixada na fase anterior.

Nesse ponto, razão não assiste a i. Defesa quando pleiteia o afastamento da agravante prevista no artigo 61, inciso I, do Código Penal, porquanto infere-se da certidão de antecedentes criminais de fls. 247/266 que o réu ostenta uma condenação definitiva não alcançada pelo período depurador (Processo n.º 3004831-17.2013.8.26.0024), a qual foi devidamente considerada pelo MM. Juiz *a quo* na segunda fase dosimétrica.

Na terceira fase, ausentes causas de aumento ou diminuição de pena, tornou-se a reprimenda definitiva tal como lançada na fase anterior.

Por fim, bem-marcado o regime inicial fechado, consoante disciplina o artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. artigo 59, inciso III, todos do Código Penal, considerando-se os maus antecedentes e a reincidência ostentados pelo réu, a obstarem, ainda, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e a suspensão condicional da pena, nos termos dos artigos 44 e 77 do Código Penal.

Nesse sentido, já se manifestou esta Colenda Câmara de Direito Criminal:

“APELAÇÃO CRIMINAL. **Furto qualificado** pelo concurso de agentes e pela escalada. Sentença condenatória. Insurgência da defesa versando, exclusivamente, sobre as penas aplicadas. Réu confesso. Na primeira fase do cálculo, três circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu resultaram na fixação da basilar acima do mínimo. Condenação definitiva anterior que caracteriza mau antecedente, uma das qualificadoras valorada como circunstância do crime e o fato do delito ter sido praticado durante o repouso noturno enquadrado como culpabilidade exacerbada. Reparo quanto ao critério da majoração. Aumentos que devem incidir sobre a pena mínima. Teoria do "termo médio" não prevista na legislação penal e, portanto, afastada. Na segunda fase, acertada a compensação integral entre a reincidência e a confissão. Circunstâncias igualmente preponderantes. Ausentes majorantes e minorantes a serem consideradas na derradeira etapa. **Regime fechado mantido, pois o réu é reincidente e possui maus antecedentes.** Ausentes os requisitos dos artigos 44 e 77 do Código Penal. Pena de multa mantida. Pena de reclusão diminuída. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.”□

(TJSP; □Apelação Criminal 0001957-52.2022.8.26.0297;
Relatora: □**Marcia Monassi**; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Jales - □2ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 18/11/2024; Data de Registro: 18/11/2024 – g.n.).

Para que não passe sem apreciação, prejudicado o pleito de concessão da gratuidade de justiça, nos termos do artigo 804 do Código de Processo Penal, eis que o benefício foi concedido pelo MM. Juiz sentenciante às fls. 286.

Diante de tais considerações, **nega-se provimento** ao recurso de apelação interposto pela Defesa, e, *ex officio*, **readéqua-se a reprimenda imposta ao réu Jomar Ronicezar Falco para 03 (três) anos de reclusão, e pagamento de 15 (quinze) dias-multa, fixados no valor unitário mínimo legal**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator